

**Чернега І.Л.**  
*аспірант кафедри кримінального процесу*  
*Національний університет «Одеська юридична академія»*

## **ДО ПИТАННЯ ПРО ДОПУСТИМІСТЬ ДОКАЗІВ В СВІТЛІ НОВОГО КРИМІНАЛЬНОГО ПРОЦЕСУАЛЬНОГО КОДЕКСУ УКРАЇНИ**

Актуальність розгляду теми допустимості доказів обумовлена прийняттям нового Кримінального процесуального кодексу (далі - КПК), який, порівняно з КПК 1960 року, приділяє більше уваги умовам та правилам допустимості доказів та визнання їх недопустимими.

Норми процесуального права, які стосуються доказування, закріплюють принципово важливі положення про засоби, які можуть використовуватися для вирішення завдань кримінального провадження. Ці норми, забезпечуючи реалізацію основного завдання кримінального судочинства - захист особи, її прав і свобод, інтересів суспільства і держави від злочинів, - одночасно повинні забезпечувати захист від необґрунтованого обвинувачення і засудження, від незаконного обмеження прав і свобод людини і громадянина. Для реалізації зазначених завдань кримінально-процесуальний закон встановлює: хто, звідки і яким чином може отримати докази, на основі яких встановлюються обставини справи. Так, у законі вказується суб'єкт, що має право отримання доказів, перелік джерел доказів і відносно до кожного джерела - порядок їх отримання і закріплення в справі (В.В. Золотых - Проверка допустимости доказательств в уголовном процессе. Ростов-на-Дону: «Феникс», 1999. – с. 5).

До прийняття нового КПК в юридичній літературі висувалися різні поняття допустимості як властивості доказів. Так А. Сизоненко вважає, що допустимість – це придатність доказу з точки зору законності джерел, методів та прийомів отримання відповідної інформації («Підприємництво, господарство і право». – 2002. - №6, с. 94-96). М. Строгович стверджував, що допустимість доказу - це його здатність як джерела відомостей про факт бути засобом встановлення останнього (Строгович М.С. Курс советского уголовного процесса/ Строгович М.С. – Т.1. – М.:Наука, 1968. – с.393) В свою чергу Муравін О.Б. дає більш

широке визначення допустимості доказів, і Лукашкіна Т.В. та Стоянов М.М. з ним погоджуються, а саме як придатність доказу з точки зору законності джерел, законності методів, засобів, прийомів одержання інформації, відповідність правові форми їх закріплення (Кримінально-процесуальне право України: Підручник / За заг. ред. Ю.П. Алєніна. – Х.:ТОВ «Одісей», 2009. – тема 6, с. 248).

Отже, ми можемо спостерігати, що всі визначення поняття допустимості доказів мають спільні риси, але що стосується нормативного закріплення допустимості доказів як їх властивості, то в КПК 1960 року це прямо не було закріплено, але в ст. 65 є посилання на цю властивість, а саме: доказами є фактичні дані, на підставі яких у визначеному порядку встановлюють обставини справи. В свою чергу Конституція України, ч. 3 ст. 62, говорить, що обвинувачення не може ґрунтуватись на доказах, які одержані незаконним шляхом, а також на припущеннях. Великим кроком до вирішення проблеми з питанням допустимості доказів стало закріплення в ст. 86 нового КПК положення про те, що доказ визнається допустимим, якщо він отриманий у порядку, встановленому КПК України. Недопустимий доказ не може бути використаний при прийнятті процесуальних рішень, на нього не може посилається суд при ухваленні судового рішення. Але не всі науковці вважають таку позицію законодавця правильною. Слід згадати «асиметрію правил допустимості доказів», або можливості використання доказів, отриманих з порушенням закону, стороною захисту. Це питання виникло в процесуальній теорії в зв'язку з різними позиціями вчених з цього приводу. Так С.А. Пашин, В.М. Савицький, К.І. Сутягін, Г.Ю. Юдківська, А.М. Ларін і Ю.І. Стецовський вважають за можливе використовувати в цілях захисту докази, отримані з порушенням закону. На користь своєї позиції вони виносять наступні аргументи:

1. Тягар доказування вини особи лежить на стороні обвинувачення. Сторона захисту вправі як доводити невинуватість обвинуваченого, так і піддавати сумніву докази вини. У цьому останньому випадку вона може застосовувати докази, недопустимі для сторони обвинувачення (Пашин С.А. Доказательства в Российском уголовном процессе / Состязательное правосудие. Труды научно-практических лабораторий. Часть II., М., 1996, С. 371—372);

3. Обвинувачений не може нести відповідальність за помилки слідчого, який недбало віднісся до виправдовувального доказу (Стецовский Ю.И., Ларин А.М. Конституционный принцип обеспечения обвиняемому права на защиту. М., 1988, С. 303);
4. У тих випадках, коли доказ, який є за своїм змістом виправдувальним, отримано з порушенням будь-яких процесуальних прав обвинуваченого, цей доказ може бути визнано допустимим за клопотанням сторони захисту, оскільки фактично ці порушення своєї мети (Савицкий В.М. Уголовный процесс России на новом витке демократизации / ГиП, 1994, №6, С. 105—106; он же. Перед судом присяжных: виновен или не виновен? М., 1995, С. 75—76).
5. Виправдовувальні докази, отримані з порушенням закону, можуть бути збережені лише в тому випадку, якщо вони не викликають сумніву (Сутягин К.И. Основания и процессуальный порядок исключения недопустимых доказательств в ходе досудебного производства по уголовному делу: Дисс. канд. юрид. наук. — СПб., 2007- 213 с. — с. 150);
6. Коли сторона обвинувачення отримає докази невинуватості особи з порушенням закону, але результат слідчої дії сумнівів у достовірності не викликає, сторона захисту вправі використати такий доказ (Юдківська Г.Ю. Презумція невинуватості в кримінальному процесі України та практиці Європейського суду з прав людини.: Автореф. дисс. канд.. юрид. наук: Академія адвокатури України.- К. 2008. — 20с. — с. 12).

Натомість Н.В. Радутна вважала, що якщо доказ було визнано недопустимим, то він не може використовуватися ні стороною обвинувачення, ні стороною захисту (Радутная Н.В. Коллизии норм уголовно-процессуального законодательства и возможности их преодоления в судебной практике. Комментарий Российского законодательства. М., 1997, с. 153). До того ж новий КПК України в ч. 3 ст. 93 закріплює, що сторона захисту, потерпілий здійснює збирання доказів шляхом витребування та отримання від органів державної влади, органів місцевого самоврядування, підприємств, установ, організацій, службових та фізичних осіб речей, копій документів, відомостей, висновків експертів, висновків ревізій, актів перевірок; ініціювання проведення слідчих (розшукових)

дій, негласних слідчих (розшукових) дій та інших процесуальних дій, а також шляхом здійснення інших дій, які здатні забезпечити подання суду належних і допустимих доказів. Дана норма значно розширює повноваження сторони захисту в процесі доказування і виключає необхідність впровадження «асиметрії правил допустимості доказів», як на цьому наполягають деякі вчені.

В свою чергу, так само як і з визначенням поняття допустимості доказів, так і з критеріями цієї допустимості серед науковців немає єдиної думки, зокрема О.С. Степанов пропонує вважати критеріями, що визначають допустимість доказів наступні:

- ✓ докази повинні бути отримані в порядку, передбаченому кримінально-процесуальним законодавством України;
- ✓ докази мають бути отримані компетентною посадовою особою, правомочною проводити у конкретній справі процесуальні дії;
- ✓ докази у справі повинні бути отримані з джерел, зазначених у ч.2 ст. 65 КПК України;
- ✓ при фіксації проведення і результатів слідчої дії мають бути дотримані всі умови закону;
- ✓ інформація повинна містити не здогади і припущення, а фактичні дані: відомості про факти й обставини, що підлягають доказуванню у конкретній кримінальній справі ( Степанов О.С. Належність та допустимість доказів у кримінальному процесі України: автореферат на здобуття наук. ступеня канд..юр. наук/ О.С. Степанов. – К., 2007. – С. 8.).

О.Ю. Львова пропонує ті ж самі критерії з додаванням отримання доказу під час належної процесуальної дії (Защита по уголовному делу: пособие для адвокатов под. ред. Є.Ю. Львовой. – М.: Юристь, 2000 – с. 44-55). А. Сизоненко, крім вищевикладених умов допустимості доказів, пропонує ще й умову, що здійснювані слідчі дії по справі в тих випадках, коли для їх проведення обов'язково потрібне затвердження прокурором, повинні бути затверджені або винесена постанова чи ухвала суду («Підприємництво, господарство і право». – 2002. - №11, с. 94-96). Але, на нашу думку, вважаємо недоцільним виділяти цю умову окремо, оскільки вона повністю входить в умову проведення слідчих дій з

дотриманням норм КПК, оскільки, згідно з цим законом, він регулює процедуру проведення тих слідчих дій, на які потрібне затвердження прокурором чи постановою, ухвалою суду. В даному питанні підтримуємо точку зору Т.В.Лукашкіної та М.М. Стоянова, які до умов допустимості доказів відносять наступні:

- ✓ Отримання доказів суб'єктами, які уповноважені на це законодавством;
- ✓ Одержання доказів з належного джерела;
- ✓ Дотримання належної процедури отримання, збирання доказів та фіксація відповідно до чинного кримінально-процесуального законодавства (Кримінально-процесуальне право України: Підручник/ За заг. ред. Ю.П.Аленіна. – Х.:ТОВ «Одісей», 2009. – тема 6, с. 249-252).

Така позиція підтверджується рішенням Конституційного Суду України за конституційном поданням СБУ, щодо офіційного тлумачення ч.3 ст.62 Конституції України №12-рп/2011 від 20.10.2011р., в якому, Конституційний Суд України зауважив, що обвинувачення у вчиненні злочину не може бути обґрунтоване фактичними даними, одержаними в незаконний спосіб, а саме: з порушенням конституційних прав і свобод людини і громадянина (крім випадків можливості обмежень, передбачених Основним Законом України), з порушенням встановлених законом порядку, засобів, джерел отримання фактичних даних, а також неуповноваженою на те особою тощо. Збирання, перевірка та оцінка доказів можлива лише в порядку, передбаченому законом. Визнаватись допустимими і використовуватись як докази в кримінальній справі можуть тільки такі фактичні дані, які одержані відповідно до вимог кримінально-процесуального законодавства. Перевірка доказів на їх допустимість є найважливішою гарантією забезпечення прав і свобод людини і громадянина в кримінальному процесі та ухвалення законного і справедливого рішення у справі.

Хоча думки різних авторів щодо умов допустимості доказів варіюються, проте всі вони погоджуються в тому, що порушення цих умов тягне за собою визнання того чи іншого доказу недопустимим. В цьому питанні новий КПК також дає більш розгорнуту характеристику, порівняно з попереднім. В статтях 87-90 КПК України зазначено, що недопустимими повинні визнаватись докази, отримані

внаслідок істотного порушення прав та свобод людини, гарантованих Конституцією та законами України, міжнародними договорами, згода на обов'язковість яких дана Верховною Радою України під час будь-якого судового розгляду, крім розгляду, якщо вирішується питання про відповідальність за вчинення зазначеного істотного порушення, внаслідок якого такі відомості були отримані. А також докази які стосуються особи підозрюваного, обвинуваченого наприклад, судимість, вчинення інших правопорушень, які не мають відношення до справи чи інших рис характеру підозрюваного. Питання щодо визнання доказу недопустимим вирішується судом в нарадчій кімнаті під час оцінки цих доказів.

Хоча прийняття нового Кримінального процесуального кодексу викликає немало суперечливих думок як серед теоретиків так і практиків, але однозначно, щодо питання про допустимість та недопустимість доказів, цей нормативний акт є позитивним зрушенням. Залишилось лише втілити його на практичному рівні і удосконалити процедуру захисту процесуальних інтересів сторін через можливість визнання доказів, здобутих неналежним чином, недопустимими.